

POSTANOWIENIE

z dnia 3 listopada 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 3 listopada 2022 roku w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 października 2022 roku przez wykonawcę Impel Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu ul. Słonimskiego 1 50-304 Wrocław w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Uniwersyteckie Centrum Kliniczne im. prof. K. Gibińskiego Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach ul. Ceglana 35 40-514 Katowice

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Impel Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu ul. Słonimskiego 1 50-304 Wrocław kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy), stanowiącej 90 % kwoty uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 poz. 1710) na niniejsze postanowienie w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Zamawiający - Uniwersyteckie Centrum Kliniczne im. prof. K. Gibińskiego Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn. „Ochrona obiektów” Znak sprawy: DZP.381.67B.2022, zwane dalej jako „Postępowanie”.

Postępowanie prowadzone jest w trybie podstawowym z możliwością negocjacji,

na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1710) zwanej dalej jako „PZP” lub „ustawa”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2022/BZP 00395766/01 z dnia 17 października 2022 r.

W dniu 27 października 2022 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę Impel S.A. z siedzibą we Wrocławiu zwanego dalej „Odwołującym”, od czynności Zamawiającego polegającej na ukształtowaniu treści postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy poprzez ustalenie w treści wzoru umowy postanowień kontraktowych uniemożliwiające uzyskanie przez wykonawcę zmiany wynagrodzenia adekwatnej do zmienionych kosztów wykonania zamówienia tj.:

zastrzeżenie w treści wzoru umowy, że w maksymalna dopuszczalna zmiana wynagrodzenia Wykonawcy określonego w § 7 ust. 1 w niniejszym trybie nie może wynieść więcej niż 10 % tego wynagrodzenia. Zmiana o której mowa w ust. 6 powyżej nie może nastąpić nie wcześniej niż od 1 stycznia 2024 r.

2) art. 439 w zw. z art. 16 i 17 Ustawy i w zw. art. 58 ustawy Kodeks cywilny oraz art. 431 Ustawy poprzez wadliwe ustalenie w treści SWZ postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia podczas, gdy przepis art. 439 Ustawy wymaga sformułowania racjonalnej, skutecznej i pozbawionej wad prawnych klauzuli w przedmiocie zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia dla umów o usługi, których termin realizacji przekracza 12 miesięcy;

3) przepisów art. 436 pkt 3 Ustawy w zw. z art. 8, art. 431, art. 16, art. 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) kodeksu cywilnego w zw. z art. 473 § 1 kodeksu cywilnego w zw. z art. 483 k.c. w zw. z art. 484 § 2 k.c. poprzez ustanowienie w treści § 9 ust. 6 projektu umowy maksymalnej wysokości kar umownych w wysokości odpowiadającej 50% wartości wynagrodzenia brutto.

W oparciu o przedstawione powyżej zarzuty Odwołujący wniósł o dokonania zmiany treści SWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu poprzez zastąpienie dotychczasowego postanowienia projektu umowy, postanowieniami o wskazanej w odwołaniu treści.

W dniu 2 listopada 2022 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Odwołującego o cofnięciu odwołania.

Izba stwierdziła, że oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania Odwołującego, zatem odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy i w oparciu o art. 520 ust. 1 i art. 568 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego. Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Art. 568 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że w przypadku cofnięcia odwołania Izba umarza postępowanie odwoławcze w formie postanowienia.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575

ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 1 pkt 1), § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z dyspozycją art. 557 ustawy Prawo zamówień publicznych w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Zgodnie z art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty

postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) ww. rozporządzenia, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości. Tym samym Izba postanowiła o zwróceniu 90% wpisu w wysokości 6 750 zł 00 gr.

Przewodniczący: